This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HARVARD LAW LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

UCCHINI

All'illustre
Comm. Luigi Lucchini
Omaggio dell'A.

GAETANO LETO

IL

PROCEDIMENTO SOMMARIO ORDINARIO

ED IL

procedimento sommario abbreviato

NEL PROGETTO DEL

CODICE DI PROCEDURA PENALE

Estratto dal giornale *La Giurisprudenza Penale*, Torino-Roma, n. 14 del 1906.

Harv. Dep.
ITA
993
LET

TORINO, 1906
TIPOGRAFIA LEGALE
Via Garibaldi, 22.

Digitized by Google

DEC. 20, 1930

Digitized by Google

Il procedimento sommario ordinario, ed il procedimento sommario abbreviato nel progetto del codice di procedura penale.

I.

Se l'istruttoria formale, con la ponderata valutazione delle prove a convinzione od a discolpa, assicura pienamente la società ed il prevenuto, non può revocarsi in dubbio, che in alcuni riscontri riesca non pregiudizievole a questo, e vantaggioso a quella, il procedimento sommario. Pel quale si consegue quella che è condizione precipua della efficacia del giudizio penale: la celerità, cioè, di esso. Mentre poi in questa maniera di procedimento più sicura ed agevole riesce la prova della reità del giudicabile, siccome la esperienza ha dimostrato irrecusabilmente.

Sotto il titolo di *procedimento sommario ordinario*, il Progetto regola l'istituto della *citazione diretta*, quale era stato configurato dalla Commissione ministeriale, che venne fermando i principii regolatori del progetto medesimo. È mutato il titolo, ma è rimasto immutato il concetto informatore dell'istituto. Il concetto, con un errore fondamentale, quello, cioè, che possa essere potestativo pel rappresentante l'accusa pubblica, l'avviare il giudizio col procedimento formale, o col sommario.

Questo principio, che era stato esplicitamente affermato dalla memorata Commissione, è il presupposto delle norme

Digitized by Google

contenute ora nel Progetto, relative all'istituto in esame, a fu grave errore cotesto.

Va rilevata, anzitutto, la irrazionalità del principio che possa essere potestativo l'impiego di una data forma di procedimento; ciò significa assicurare l'arbitrio del *pubblico ministero* (non essendo consentito che in pochissimi casi, per le leggi nostre, l'esercizio dell'azione penale da parte della persona danneggiata dal reato), il quale potrà, pertanto, avviare l'istruttoria formale o il procedimento sommario, secondo che meglio gli talenterà.

Vano parlare di *prudenza*, di *accorgimento*, ecc., perchè, a prescindere da considerazioni, forse, dolorose, che qui potrebbero farsi, basterà il rilevare che non è nella possibile *prudenza* del funzionario che il cittadino deve cercare la tutela dei suoi diritti, ma nella prudenza della legge.

Ora, la forma del procedimento, e non occorrerà davvero dimostrarlo, attiene alla difesa dell'imputato, la quale potrà essere ampiamente assicurata in una, più ristretta o deficiente in un'altra; ed è il legislatore che deve stabilire in quali casi si impiegherà una, in quali un'altra.

Ma non è solo questione di procedura.

È incontrovertibile che vi sono dei reati, i quali non presentano complicazione alcuna, la cui *essenza* di *fatto* è di ordinario così semplice, che basta la orale istruzione per accertarli. Mentre, all'opposto, per altri si presenta assolutamente necessaria, perchè il giudizio possa *realmente* presentare garanzie per tutti, la istruttoria formale, di cui precipuo obietto è quello di colmare, lo dirò ripetendo la bella espressione di un dotto scrittore tedesco contemporaneo, la *possibile deficienza nei presupposti del processo* (1).

Ora, quanto riesce opportuno e proficuo nel primo caso un giudizio avviato senza precedente istruzione scritta, tanto potrebbe riuscire pregiudizievole nell'altro, sì da compromettere addirittura la difesa dell'imputato.

Per fermo, non occorreranno lunghi esami per stabilire se

(1) Birkmeyer, « Deutschos Stafprozessrecht mit eingehender Bezugnahme auf die preusischen und bayerischen Ausführungsbestimmungen ». Berlin, 1898, III Buch; 3 Abschn, I Kap., §, 90.

Digitized by Google

la parola denunziata come ingiuriosa, sia stata profferita *animo injuriandi*, se il cittadino abbia opposto, o meno, resistenza ad un agente della forza pubblica; non così, però, sarà del pari agevole il determinare se l'atto arguito di falso sia tale, o meno, se *A* e *B* facciano parte di un'associazione di malfattori, ecc.

Se è un danno, nè lieve, che si traduca a giudizio dinnanzi un tribunale penale col procedimento sommario, un imputato per rispondere di reati, quali quelli ora ricordati, che nell'interesse di lui e della giustizia avrebbero richiesto una preliminare istruzione, maggiore è tale danno, quando questo procedimento si avvii dinanzi i minori giudici; qualora a questi si dia giurisdizione di conoscere di reati di quel genere, siccome ha fatto appunto il Progetto.

Aggiunta alla gravità del reato in sè considerato, la minore garanzia da parte del giudice, la rilevanza del danno che ne deriva al prevenuto, ed alla giustizia, si presenta manifesta.

Il così detto *decreto-legge* del 1° dicembre 1889 aveva elargato enormemente la competenza dei tribunali penali; il Progetto si diè cura di fare altrettanto per i pretori, deferendo al loro giudizio tutti i reati, pei quali la legge stabilisce una pena restrittiva della libertà personale non superiore nel massimo, ai *tre anni* (1). Mentre la Commissione ministeriale si era contentata di elevarne la competenza da *tre mesi* a *due anni!*

Ora, estesa siffattamente la competenza dei pretori, costoro sarebbero chiamati a giudicare di reati appartenenti a tutti i titoli del codice. Dai reati contro la *sicurezza dello Stato* — rivelazione di segreti politici e militari seguita per imprudenza o negligenza (art. 109); pubblico vilipendio delle istituzioni costituzionali dello Stato (art. 126) — e contro *la libertà* — soppressione di corrispondenza epistolare e telegrafica (art. 140); violazione di domicilio (art. 157); violento impedimento della libertà d'industria e di commercio (art. 165) — e la *Pubblica amministrazione* — corruzione (art. 171), abuso di autorità (art. 175), resistenza (art. 190), oltraggio (articolo 194) — a quelli contro l'*Amministrazione della giustizia* —

(1) Art. 14.

Digitized by Google

simulazione di reato (art. 211), falsità in giudizio (art. 214), subornazione di testimoni (art. 218 n. 1), prevaricazione (art. 222); evasione (art. 226), esercizio arbitrario delle proprie ragioni (art. 235) — contro il buon costume e l'ordine delle famiglie — lenocinio (art. 345), adulterio (art. 353), bigamìa (art. 359) — contro la persona — lesione personale (articolo 372, 1ª parte, e 375), abbandono di fanciulli e di persone incapaci (art. 386), abuso dei mezzi di correzione (articolo 390), maltrattamenti in famiglia (art. 391) — contro la proprietà — furto (art. 402), appropriazione indebita (art. 417), ricettazione (art. 421, 1ª parte), usurpazione (art. 422).

Tutto questo nelle mani di un pretore, che, pei nostri sapientissimi ordinamenti, può anche essere un *uditore giudiziario in missione (!), oltrechè* un vice-pretore anco *onorario* (i famosi vice-pretori onorarii !!) e però un *notaro od un procuratore legale tantum ! !*

L'errore è troppo palese, perchè occorrano considerazioni a chiarirlo.

Nei lavori della Commissione ministeriale troviamo di frequente invocate le disposizioni del codice di procedura penale dell'impero germanico. Anco in questa parte, bene avrebbe essa potuto prendere a modello quella legislazione che in questa appunto, come del resto in tante altre, è venuta seguitando un sistema addirittura razionale.

A forma, infatti, delle disposizioni di quel codice, mentre devono, in ogni caso, sottostare all'istruttoria formale o istruzione preliminare (gerichtliche Voruntersuchung) le cause di competenza del tribunale dell'impero, (comechè si tratti di reati gravi, anzi gravissimi) (1), o della corte di assise (che conosce di tutti i reati non attribuiti alla cognizione del Tribunale dell'impero o delle camere criminali dei tribunali regionali), si fa a meno, fatta eccezione pel caso di reati connessi, della istruzione preliminare, nei reati di competenza dei tribunali degli scabini, che sono tutti reati di lievissima entità e di facile trattazione.

(1) Alto tradimento e tradimento verso lo Stato, commessi contro la persona dell'imperatore e contro l'impero (art. 176 della legge sull'ordinamento giudiziario, art. 134).

Digitized by Google

Che, se pei reati di competenza dei tribunali regionali (Landgerichte), punibili con pene più gravi, di ordinario con la reclusione non eccedente cinque anni, quel legislatore venne prescrivendo dovesse, per principio, farsi a meno della istruzione formale, non dimenticava di porre accanto al principio l'eccezione, pel caso, cioè, che il *pubblico ministero* o l'imputato facessero espressa istanza per la istruzione scritta.

Ai danni, del resto palpabili, derivanti dal proposto sistema, la Commissione si era avvisata di poter ovviare per via di temperamenti che essa venne escogitando, quali: il *rinvio della causa perchè si completino le prove*, ed il rinvio *perchè si proceda nelle forme ordinarie:* espedienti cotesti pei quali, invece, non si faceva, se non aggiungere all'arbitrio del *pubblico ministero*, quello, non meno pericoloso, del giudice.

Il Progetto non ha seguito lo stesso sistema: ha bensì conferito al prevenuto il diritto di reclamare avverso il decreto di citazione, alla Camera di consiglio od alla Sezione di accusa, secondo che si tratti di giudizi vertenti dinanzi il pretore od il tribunale, qualora il fatto non costituisca reato, o l'azione penale sia estinta, o la legge non autorizzi il procedimento sommario (1).

Dovendo l'una o l'altra giurisdizione adìta dichiarare non farsi luogo a procedimento, od ordinare che si proceda all'istruzione formale (2), secondo che ricorra l'una o l'altra ipotesi.

Non occorreranno lunghi esami a mostrare la irrazionalità delle proposte prescrizioni.

Non può, infatti, non presentarsi assurdo che si conferisca il diritto di giudicare del reclamo a due giurisdizioni istruttorie, quali la Camera di consiglio e la Sezione di accusa, in un caso, nel quale il giudizio si svolge senza preliminare istruzione.

Mentre, poi, a forma delle stesse disposizioni del Progetto, la Camera di consiglio è chiamata a decidere sugli appelli proposti *contro le ordinanze e le sentenze del pretore*, e

(1) Art. 313.
(2) Art. 313, 2° capoverso.

Digitized by Google

contro le ordinanze del giudice istruttore, e la Sezione di accusa sugli appelli proposti contro le *ordinanze e le sentenze della Camera di consiglio e le sentenze del giudice istruttore* (1).

Non poteva, per fermo, nella configurata ipotesi, negarsi al prevenuto il diritto d'opporsi a che il giudizio seguisse, ma di opporsi dinanzi alla *giurisdizione del giudizio*, la sola che, salvi i principii, può avere competenza a conoscere del reclamo.

Non può essere che questo il *potere giurisdizionale*, del *quale* si è riconosciuto che possa il prevenuto invocare l'intervento a tutela della sua difesa (2).

Nel caso, pertanto, previsto dall'art. 313, doveva all'imputato chiamato in giudizio con procedimento sommario venire conferito il diritto di opposizione avverso la citazione, da esplicarsi dinanzi lo stesso magistrato investito della cognizione della causa, salvo al prevenuto l'esercizio dei rimedi legali, qualora la sua opposizione venisse respinta.

Non sarà fuori luogo ricordare che, a forma delle disposizioni del codice di procedura penale della Germania, qualora si tratti di accuse avviate dal *pubblico ministero* senza preliminare istruzione, (e si fa a meno di questa, siccome fu rilevato, sempre che trattisi di reati di competenza dei tribunali regionali), non solo deve il presidente del tribunale, nel comunicare all'imputato l'atto d'accusa, invitarlo a dichiarare, nel termine che gli prefiggerà, se egli *reclama l'istruzione preliminare* della causa; ma deve, altresì, *sulla istanza dello incolpato* decidere il tribunale (beschliest das Gericht); il tribunale, cioè, chiamato a conoscere della causa mediante l'atto di accusa presentato dal procuratore di Stato (3).

(1) Art. 385.
(2) Relaz. Min. LXXXV.
(3) Articoli 197 e 199.

Digitized by Google

II.

Del procedimento sommario abbreviato.

Il concetto di un giudizio che tenga dietro immediatamente, o quasi, alla perpetrazione del reato, è, senza dubbio, serio e seducente; pare che per esso si attui la giustizia, quale dovrebbe essere realmente, perchè la pena sortisca i benefici effetti che dalla irrogazione di essa la società si ripromette.

Se non che, questo concetto, come tanti altri del resto, così eccellente teoricamente considerato, deve essere accettato con grande circospezione e diffidenza, comechè possa da una inconsulta applicazione di esso, derivare danno, nè lieve, alla difesa del prevenuto, e però vero danno *sociale*.

Ed invero, anco a circoscrivere, come hanno fatto le pochissime legislazioni che questa maniera di procedimento ebbero adottato, lo impiego del giudizio istantaneo ai casi di *reati flagranti*, va rilevato che non sempre la flagranza dà la prova soggettiva ed oggettiva del reato; e che quando la natura di questo non si riveli manifesta nel fatto posto in essere dal prevenuto, si presentano indispensabili le investigazioni preliminari.

Ciò che interviene spesso in tema di delitti veri e proprii, nei quali muta il grado del dolo, e la flagranza non ne rileva spiccatamente i caratteri.

A questa grande verità ha reso omaggio la legislazione inglese, che fu la prima, alla metà del secolo XVIII, ad introdurre il procedimento sommariissimo (*summary conviction*), che gli scrittori inglesi han detto *extremely speedy*, il quale si svolge dinanzi le *quarter sessions*, e rappresenta una graduale estensione delle funzioni originarie della giustizia di pace, e ad un tempo uno strappo alla competenza ordinaria del *jury*, la cui esclusione costituisce il carattere più spiccato di questo procedimento. Il quale trova, bensì, applicazione, sempre che si tratti di flagrante reato, ma a conciliare l'interesse della celerità dei giudizi con quello della tutela dei diritti degli imputati, se ne è limitata l'applicazione ai reati di entità *minima e di più facile accertamento*,

Digitized by Google

quali, oltre alle contravvenzioni ai regolamenti di polizia, la bestemmia, il vagabondaggio, l'ubbriachezza, ecc. (1). Mentre altre legislazioni meritamente celebrate, quale l'austriaca e la germanica, non hanno accolto affatto questa maniera di procedimento.

La prima, infatti, se ha configurato l'ipotesi che l'imputato venga colto *in flagranti*, o subito dopo la perpetrazione del delitto, nol fece già per autorizzare un giudizio *improvviso*, ma solo per facultare il giudice d'istruzione ad ordinare, senza precedente citazione, la custodia preventiva di quello, e per autorizzare all'arresto di lui anco agenti di pubblica sicurezza, non forniti di ordine in iscritto. Procedere all'arresto del prevenuto, ma solo per presentarlo indi al giudice istruttore, e nient'altro che questo (2).

Ed a forma delle disposizioni del codice germanico, chiunque venga arrestato perchè sorpreso in flagranza di delitto, deve bensì venir presentato al giudice del luogo dell'arresto acciò l'interroghi. Il giudice però, qualora non possa ordinarne la liberazione, in quanto che l'arresto si presenti giustificato, non potrà che emettere un mandato di arresto, al quale terrà dietro il procedimento prescritto pei casi ordinari (3).

(1) Blakstone, « Commentaries on the Law of England, Book the fourth ». London, 1809, chapter the twentieth; *Seymour F. Harris*, « Principles of the criminal Law ». London, 1886; Book, IV (pagina 508).

Bene a ragione nell'assemblea generale dell'Unione internazionale di diritto penale, tenuta a Budapest nel settembre del 1899, è stato dal Felisch caldeggiato il concetto di un giudizio istantaneo per le contravvenzioni di polizia « Bulletin de l'Union internationale de droit pénal ». Huit.me vol., livr. 2 (p. 202 e seg.).

(2) § 177, n. 1.

(3) §§ 127 e 128.

Non sarà inutile rilevare che secondo le disposizioni di questa sapiente legislazione, qualunque persona è autorizzata ad arrestare chi venga colto in *flagrante delitto*, ma si richiede che siavi il *sospetto che costui voglia darsi alla fuga*, o che *torni impossibile di identificarlo prontamente*. Mentre, qualora lo arresto segua ad opera di un funzionario del *pubblico ministero* o di polizia, si richiede, non solo che ci sia pericolo nell'indugio, ma che ricorrano ragioni che possano autorizzare l'arresto (art. 128).

Digitized by Google

Sta bene che l'impiego di questa forma di procedimento non si limiti al caso dell'arresto del prevenuto, e fu ottimo consiglio quello dei compilatori del progetto di non limitarlo, ma è indispensabile che si circoscriva a quella della *flagranza* del reato: dico flagranza *vera e propria*.

Pareva dovesse valere a qualcosa la esperienza che per *oltre trent'anni* si era fatta del sistema seguito dal codice *tuttavia* vigente, il quale ci ha dato della flagranza la più infelice delle definizioni, e tale da prestarsi, come si è prestata pur troppo, al più deplorevole arbitrio da parte dei giudici, e quel che è peggio, anco da parte degli *agenti* della forza pubblica.

Il Progetto, quasi nulla fosse stato, è venuto accogliendo il concetto della flagranza *impropria* o presunta, consistente nel fatto che l'imputato venga inseguito dalla parte offesa o dal pubblico clamore (il famoso e tradizionale *pubblico clamore!*).

Ed è veramente strano che nella relazione ministeriale si dichiari razionale il proposto sistema, dopo essersi affermato che *solo la flagranza può giustificare che si prescinda dalle norme ordinarie* (1).

Pare, a dir vero, che i compilatori del progetto non abbiano tenuto presenti i precedenti legislativi della grave questione.

Ed invero, in Francia, durante la discussione della legge 18 aprile 1863, si presentavano degli emendamenti, e vivamente vi si insistè, diretti ad ottenere a che fosse definito, in maniera precisa, il *flagrante delitto* (2).

Si era proposto che al procedimento sommariissimo si devenisse solo nei due primi casi menzionati nell'art. 41, cioè,

(1) Relazione LXXXVIII.

(2) « Rapport fait au nom de la Commission du corps législatif par M. Edouard Dalloz. ». Procés verbal de la séance du 1° mai 1863.

« Sans l'écrire dans la loi (si legge in quella relazione, p. 45)... notre Commission a la pensée que le projet en discussion s'appliquera, et elle tient à le mentionner, presque exlusivement aux deux premiers cas mentionnés dans l'art. 41, c'est à dire, au cas où le délit se commet actuellement, et à celui qu'il vient de se commettre ».

Digitized by Google

nel caso in cui il delitto si commetta *attualmente* ed in quello in cui sia stato *testè* commesso (mozione Favre, Ollivier, Darimon, Picard, ecc.).

Respinti dalla Commissione i proposti emendamenti, venivano ripresentati al corpo legislativo, il quale, ripetendo quello che la Commissione aveva affermato nel suo verbale, rifermava essere inutile una nuova definizione del delitto flagrante, in quanto la nuova legge si riferiva *specialmente* al caso, in cui il flagrante delitto fosse *tale da non potere cader dubbio sulla colpabilità del prevenuto*, e la giurisprudenza avrebbe *senza dubbio* preso per base delle sue decisioni, questa opinione del legislatore (1).

Non sarà, poi, inopportuno ricordare una disposizione, davvero sapiente, di una legislazione recentissima, dico del codice di procedura penale ungherese del 4 dicembre 1896, a forma della quale, la flagranza in un delitto non può ricorrere che in due soli casi: quando, cioè, il colpevole venga colto *nell'istante* della *perpetrazione del reato* (bei der Verüburg der strafbaren Handlung), o quando taluno, *testimonio oculare* (Augenzeuge) di quello, *afferri o insegua subito dopo*, l'autore del reato (2).

Non basta però, venga determinata rigorosamente la nozione della flagranza, perchè possa devenirsi al giudizio immediato. Si tratta di un giudizio penale; il prevenuto deve poter difendersi, ed ha, perciò stesso, il diritto di sapere di quale reato lo si chiami responsabile, perchè ciò attiene direttamente alla sua difesa.

Non è sufficiente che egli sia stato colto in flagranza; perchè lo stesso fatto può venire più tardi diversamente definito, e nel fatto potrà emergere essere concorse circostanze per lo innanzi non conosciute.

Oh! Il cittadino, al quale si addebita un reato, non deve essere posto nella condizione di supporre, congetturare, indovinare; deve invece poter conoscere completamente,

(1) V. Picot, « Loi sur los flagrants délits » citato dal Dutruc nel suo lavoro « Le code pénal modifié par la loi du 18 avril 1863 ». — Paris, 1863, pag. 225.

(2) § 142. Ben altro che il pubblico clamore!!

Digitized by Google

positivamente, il reato che a lui si imputa. Donde la conseguenza necessaria, che anco in questa maniera di giudizi debba venir notificata al prevenuto la citazione, la quale, mentre indicherà a lui nettamente l'imputazione, contro la quale devo difendersi, segnerà, al tempo stesso, un ostacolo insormontabile all'arbitrio, così dell'accusa, che del giudice.

E però, se pur fosse vero, come è, invece, falsissimo, per quanto sia piaciuto dubitarne, che l'esposizione del fatto, obietto del giudizio, seguìta all'udienza da parte del *pubblico ministero*, tenga luogo della citazione, quanto ad informare il prevenuto dell'imputazione a lui ascritta, mai potrebbe farne le veci, quanto a stabilire *i termini* della contestazione dell'accusa, e però quanto a conseguire uno dei precipui fini che il legislatore si prefisse, col prescrivere la citazione dell'imputato al giudizio.

A forma delle veglianti disposizioni, all'imputato chiamato a giudizio con procedimento immediato, viene notificata la citazione nel solo caso, che nel giorno in cui è arrestato, non sieda il tribunale che deve giudicarlo; in nessun altro caso si deviene alla citazione di lui, non escluso, con singolare incoerenza, quello in cui, tradotto a giudizio, chieda ed ottenga il rinvio della causa per preparare la sua difesa (1).

La Commissione ministeriale avvisava essere *superfluo l'atto di citazione* dell'imputato, quando questi venga tradotto a giudizio immediatamente (2): nè il Progetto ha seguito diverso sistema.

In esso, infatti, si discorre di citazione *della parte lesa e dei testimoni*, ma si tace affatto dell'imputato.

Solo si resero convinti i compilatori del Progetto della profonda incoerenza dell'*interrogatorio*, al quale, per le leggi procedurali imperanti, viene sottoposta la persona arrestata in flagranza di reato, da parte del procuratore del Re (3) (il procuratore del Re che interroga l'imputato!!).

Il progetto, infatti, prescrive che il procuratore del Re

(1) Cod. proc. pen. art. 46.
(2) Atti della Commissione. Verbale, n. X.
(3) Art. 46, 1° cap.

Digitized by Google

debba solamente accertare l'*identità personale* del prevenuto *arrestato* (1).

Anche per quanto riguarda la citazione del prevenuto, bisognava guardare un poco alle legislazioni straniere. Per ricordarne una, a forma delle disposizioni delle leggi d'Ungheria sopra memorate, l'imputato colto in *flagranza di reato*, viene, bensì, presentato subito a quel giudice istruttore, procuratore di Stato od ufficiale di polizia, che primo si troverà, ma *in nessun caso* può avere luogo il giudizio, se non preceda *un'ordinanza di citazione dell'imputato*, la quale viene emessa dalla procura di Stato (2).

Mentre, notevolissimo davvero, in Inghilterra, dove gli statuti non prescrivevano la citazione del prevenuto in questa maniera di giudizi, l'obbligo di quella, è stato introdotto dalla pratica delle corti giudicanti (*of common Law*), ed oggidì essa si ritiene un requisito *indispensabile nei* giudizi medesimi (3).

Secondo le leggi procedurali vigenti, se l'imputato tradotto immediatamente a giudizio lo chieda, il tribunale gli accorderà un termine *di tre giorni per preparare le sue difese* (4).

Il Progetto per questa parte presenta un'innovazione non lieve, ammettendo a chiedere il rinvio della causa, non solo il prevenuto, ma qualsiasi delle parti:

« Le parti prima che il dibattimento sia chiuso possono chiedere un termine non superiore a dieci giorni per presentare nuove prove » (5).

Le parti: e però, anco il pubblico ministero e la parte civile, ciò che si presenta addirittura aberrante.

Se il rappresentante l'accusa pubblica stimò opportuno tradurre a giudizio *immediatamente* il prevenuto, ciò vuol

(1) Art. 314, capov.

(2) § 142, 1° cap. Questo codice non stabilisce alcun termine per la trattazione della causa, nel caso di giudizio sommariissimo, limitandosi a prescrivere che debba essere il *più breve possibile*.

(3) Blackstone, op. e loc. cit.

(4) Art. 46, ult. capov.

(5) Art. 317.

Digitized by Google

dire che egli aveva, o doveva avere, in pronto le prove della reità di quello, e però non si comprende che possa pretendere di apportare *nuove prove*.

Per lui, del resto, non possono esservi nuove prove, nel modo stesso che non gli può essere consentito di suffulcire nel pubblico giudizio l'accusa, con elementi diversi da quelli raccolti nello stadio dell'istruttoria del processo. È l'accusato che può modificare il suo piano di resistenza, non l'accusa il suo, di attacco.

Molto meno, poi, si comprende la cosa in rapporto alla parte civile, la quale, se crede di suo interesse di intervenire in un procedimento penale, per la tutela del suo interesse *privato*, occorre abbia in pronto le prove occorrenti, al momento del suo intervento in quello, nè può pretendere rinvii della causa per prepararne di *nuove*.

La memorata disposizione del Progetto ha una norma speciale per quanto riguarda il prevenuto. Eccola:

« Il giudice non può rifiutare all'accusato un termine di almeno tre giorni » (1). E così disponendo, il Progetto faceva suo un errore, che, pur troppo, era passato da una ad altra legislazione.

Ed invero, secondo la legge francese del 1863, sulla quale, sono state modellate le disposizioni del codice vigente relative all'istituto della *citazione direttissima*, il tribunale, se l'incolpato lo chieda, deve accordargli un termine di *tre giorni almeno* (2).

Ma il legislatore francese fu coerente al sistema che trovava imperante, in quanto che a forma delle disposizioni del codice d'istruzione criminale, il termine che si accorda all'imputato per comparire dinanzi al *tribunale correzionale*, è appunto di *tre giorni* (*il y aura un délai de trois jours*) (3).

Ben si avvisava, pertanto, quel legislatore, nell'assegnare, nel caso di *giudizio immediato*, quel termine che era stato stabilito pei giudizi ordinari, lasciando, intanto, libero il tribunale di accordarne uno maggiore, a seconda dei casi. E fu

(1) 1° capoverso.
(2) Art. 4.
(3) Art. 164.

Digitized by Google

appunto in vista di questa considerazione, che veniva respinta la proposta presentata a quelle Camere legislative, di sostituire, cioè, alla dizione: *tre giorni almeno*, l'altra *otto giorni almeno*.

Invece, pel codice diventato, più tardi, il codice italiano, il termine ordinario per la citazione dell'impututo dinanzi il tribunale non è già di *tre giorni*, bensì di *otto*, e pertanto quest'ultimo termine doveva accordarsi all'imputato, anche nel caso di citazione *direttissima*.

Che a questo non siasi posto mente, quando nel 1865 si procedeva alla turbinosa revisione del codice del 1859, niuno vorrà, per fermo, far le meraviglie; ma non si comprende come mai non vi abbia posto mente *ora*, la Commissione ministeriale, che è venuta, senz'altro, proponendo dover loro mantenersi il termine di *tre giorni*, quale è stabilito dalle leggi vigenti per la difesa dell'imputato, nel procedimento in esame.

Se per provvedere a questa difesa, il legislatore avvisò indispensabile nei casi *ordinari*, un termine di *otto giorni*, non riesce intendere come possa ritenersi sufficiente un termine di tanto minore, nel caso di giudizio istantaneo, di giudizio, cioè, nel quale manca al prevenuto la grande garanzia della istruzione preliminare.

Invano si affermerebbe che, posta quale condizione per l'ammessibilità di questa maniera di procedimento, la flagranza del reato, ben poco avrà da preparare il prevenuto a sua discolpa, e niun danno potrà risentire da un termine limitato che gli si accordi per fornirla.

Se si è voluto, e non poteva non volersi, che anco l'imputato sorpreso in flagranza di reato debba poter difendersi, l'illazione logica di questo principio, non può essere che questa, che debba, cioè, a lui assegnarsi un termine, pel quale cotesta difesa possa convenientemente esplicarsi in *tutti i casi* non escluso quello del flagrante reato.

Ma non sono soltanto quelle fin qui prese in esame, le prescrizioni dell'articolo 317 che non possono sfuggire alla critica.

La disposizione medesima faculta il giudice a che, chiuso il dibattimento, se lo *ritenga necessario*, senza pronunziare

Digitized by Google

in merito spedisca gli atti al giudice istruttore per *procedersi all'istruzione formale.*

E lo faculta, altresì, ad annullare il *procedimento* e rinviare gli atti al *pubblico ministero per procedersi secondo legge*, qualora non siano state osservate le disposizioni dell'art. 314, e cioè, non ricorrano le due ipotesi di flagranza, più innanzi discorse, configurate in quella disposizione di legge.

Sarà bene, anzitutto, rilevare l'incoerenza nella quale si incorse col prescrivere l'invio degli atti al giudice istruttore quando, siccome è chiaro, doveva venir prescritto l'invio al procuratore del Re, al quale soltanto può spettare di richiedere al giudice istruttore che avvii il procedimento formale.

La giurisdizione di quest'ultimo non può essere eccitata, se non dal rappresentante l'accusa pubblica, la costui richiesta è indispensabile in ogni caso, sia, cioè, che egli proceda di sua iniziativa, sia che in esecuzione di un provvedimento emanato da altra giurisdizione, come nel caso in esame.

Ed è strano che nello stesso articolo 317 il Progetto sia venuto prescrivendo, in un caso (3° capoverso) l'invio degli atti al giudice istruttore, in un altro (4° capoverso) lo invio al *pubblico ministero*, quando nessuna ragione poteva consigliare questa differenza nel procedimento, comechè si tratti di due casi che fanno capo allo stesso principio.

Quando, infatti, il giudice invia gli atti al *pubblico ministero* nella ipotesi prevista dal 4° capoverso, *per procedersi secondo* legge, ordina lo invio perchè proceda alla istruzione formale, è chiaro abbastanza, a quella istruzione formale, cioè, alla quale, secondo la prescrizione del 3° capoverso, deve devenirsi nel caso che il giudice lo *ritenga necessario.*

Non sfuggirà, poi, ad alcuno che con la proposta prescrizione si è conferito soverchio arbitrio al giudice, al quale non può essere consentito di convertire in procedimento formale, il procedimento sommariissimo solo che lo *ritenga necessario*, ma qualora concorrano date circostanze che devono essere tassativamente determinate dal legislatore.

Questo brusco cambiamento di scena potrebbe danneggiare gravemente l'interesse dell'imputato; non può, nè deve costui

Digitized by Google

venire trascinato da una ad altra giurisdizione, solo perchè così talenti al giudice.

A conciliare tutte le esigenze, si era levata una voce abbastanza autorevole durante la discussione, che fu lunga ed esauriente, del tema *citazione diretta e direttissima*, in seno alla Commissione ministeriale compilatrice dello schema del progetto.

Era il Lucchini, il quale veniva rilevando essere mestieri dare *facoltà* all'*imputato di chiedere, ed al giudice di disporre*, che si procedesse nei modi ordinari, aggiungendo trattarsi di una riforma legislativa che si impone, come quella che è consigliata dall'intendimento che non si strozzi la giustizia nei casi in cui all'udienza apparisca la necessità di istruire preliminarmente le prove (1).

Ed ora, all'esame dell'ultimo capoverso dell'art. 317.

Che dove non ricorra la flagranza, non debba devenirsi al giudizio sommariissimo, e debba, invece, procedersi colle forme ordinarie, è cosa troppo manifesta, perchè occorra chiarirla.

Non riesce, davvero, di intendere come abbia potuto sostenersi sul serio che unico estimatore del concorso della flagranza debba essere il *pubblico ministero*, e che non possa, nel silenzio del prevenuto, escluderla di ufficio, il giudice. Quasichè possa questi esplicare la sua giurisdizione, senza riconoscere prima la legittimità del procedimento che lo investe.

Il Progetto, per questa parte, ha seguito un concetto razionale, ma non si comprende, invece, come esso abbia potuto prescrivere che, nella configurata ipotesi, debba il giudice adìto *annullare* il procedimento.

Il giudice non può annullare gli atti che ha compiuti. Egli potrà rifare o riparare un atto irregolare o nullo seguìto all'udienza, ma quando il pubblico dibattimento è chiuso, non ha poteri per annullare alcun atto; questo potere spetta solo al giudice superiore.

(1) *Atti della Commissione*, vol. I, verbale n. X.

A questa opinione accedeva il prof. Brusa, sulla considerazione poter bene « gli elementi raccolti, e sopra tutto le perizie, essere meritevoli di ulteriore svolgimento » (verbale n. XIV).

Digitized by Google

Se così non fosse, sarebbe sconvolto l'ordine delle giurisdizioni, e creata una causa perenne di confusione e di incertezze nella valutazione delle prove, con tanto danno della amministrazione della giustizia.

Del resto, vi sono altri casi nei quali il giudice è chiamato a dichiarare di non poter conoscere della causa deferita al suo esame, dopo esaurito il giudizio.

Ed invero, egli può dichiarare la sua incompetenza, e preliminarmente al giudizio, e dopo averlo esaurito, ma in questo ultimo caso dovrà forse cominciare dall'annullare gli atti del procedimento? Nessuna legislazione l'ha prescritto, non lo prescrive nemmeno il Progetto.

Che, mancando le condizioni le quali possono autorizzare il procedimento istantaneo, o sommario abbreviato, debba il giudice adìto spogliarsi della cognizione della causa per quella guisa deferita al suo esame, è naturale e logico ad un tempo, ma il prescrivere l'annullamento degli atti del procedimento è un portare la più deplorevole confusione, così nel campo dei principii, come in quello della loro applicazione.

Avv. Prof. Gaetano Leto.

Digitized by Google

4101-1

Digitized by Google

This book is a preservation photocopy.
It is made in compliance with copyright law
and produced on acid-free archival
60# book weight paper
which meets the requirements of
ANSI/NISO Z39.48-1992 (permanence of paper)

Preservation photocopying and binding
by
Acme Bookbinding
Charlestown, Massachusetts

2003

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google